

Abhandlungen

Fritz W. Scharpf

Europäisches Demokratiedefizit und deutscher Föderalismus¹

I. Grundgesetz und europäische Integration

Die Europäischen Gemeinschaften üben im Bundesgebiet „öffentliche Gewalt“ aus. Es leuchtet deshalb ein, daß spätestens im Zusammenhang mit der Ratifizierung des Maastrichter Vertragswerkes die Vereinbarkeit weiterer Kompetenzübertragungen mit den tragenden Prinzipien des Grundgesetzes – und damit ihre Zulässigkeit nach Art. 79 Absatz 3 GG – diskutiert und die Einfügung eines den weiteren Fortschritt der europäischen Integration zugleich legitimierenden und eingrenzenden „Europa-Artikels“ (Art. 23 oder 24a GG) mit einer die Verfassungsprinzipien der Art. 1 und 20 GG schützenden „Struktursicherungsklausel“ gefordert wird.²

Adressaten einer solchen Klausel könnten selbstverständlich nicht die Organe der Gemeinschaft, sondern nur die Träger deutscher Staatsgewalt sein, die entweder

- (1) im Sinne einer Bemühenspflicht angehalten werden, im Rahmen ihrer Möglichkeiten darauf hinzuwirken, daß die künftige Entwicklung der europäischen Verfassungsordnung und die Ausübung der bereits auf die europäische Ebene übergegangenen Kompetenzen den Kriterien des Art. 79 GG möglichst weitgehend entsprechen, oder denen
- (2) im Sinne einer Unterlassungspflicht aufgegeben wird, künftige Kompetenzübertragungen und Vertragsergänzungen zu verweigern, solange nicht die europäische Verfassungsordnung deutschen Verfassungsgrundsätzen entspricht; oder die schließlich
- (3) im Sinne einer Verhinderungspflicht die Ausübung europäischer Kompetenzen und die Anwendung europäischen Rechts auf deutschem Boden zu unterbinden hätten, sofern nicht die deutschen Verfassungsgrundsätze gewahrt sind.

Von diesen drei möglichen Zielsetzungen einer Struktursicherungsklausel wäre nur die erste unproblematisch und fast selbstverständlich – aber die Statuierung einer bloßen Bemühenspflicht der deutschen Vertreter wäre im Rahmen einer Zwölferegemeinschaft, die sich in absehbarer Zeit noch erweitern soll, auch nicht besonders wirkungsvoll. Im Hinblick auf alle weitergehenden Absichten erscheint eine differenzierte Betrachtung der in Frage stehenden deutschen Verfassungsmaximen geboten.

Keine Schwierigkeiten ergeben sich bei den Prinzipien der *Rechtsstaatlichkeit* und des *Grundrechtsschutzes*, deren vom Europäischen Gerichtshof ohnehin unterstellte Geltung durch Artikel F Absatz 2 des Maastrichter Entwurfes für die künftige Union explizit bestätigt wird, und deren Einhaltung – nach den „Solange“-Urteilen des Bundesverfassungsgerichts – auch von den nationalen Gerichten zu prüfen ist.

Völlig anders liegt die Sache dagegen beim *Sozialstaatsprinzip*. Angesichts der extremen Heterogenität der sozialen Sicherungssysteme und der Arbeitsbeziehungen in den Mitgliedstaaten der Europäischen Gemeinschaft und der extremen Unterschiede im Stand ihrer wirtschaftlichen Entwicklung wäre ein Sozialstaat nach deutschem Muster auf der europäischen Ebene auf lange Zeit hinaus völlig undenkbar. Deshalb wäre auch jeder Versuch, durch eine Struktursicherungsklausel des Grundgesetzes die Sozialstaatlichkeit der Europäischen Union zu gewährleisten, nicht lediglich unwirksam, sondern geradezu schädlich, weil damit im Ergebnis das Anspruchsniveau des innerstaatlich geltenden Sozialstaatsprinzips im Verfassungstext selbst aufgegeben würde.

Dies zeigt, daß bei der Diskussion über die Struktursicherung zwischen einer positiven und einer negativen Zielsetzung unterschieden werden sollte. Positiv geht es (beispielsweise bei der Rechtsstaatlichkeit) darum, die Anwendung der hier geltenden Verfassungsmaximen auch auf der europäischen Ebene zu sichern; negativ geht es um die Abwehr europäischer Interventionen, durch die im Inland geltende Verfassungsprinzipien außer Kraft gesetzt oder in ihrer Geltung eingeschränkt werden könnten.

Für das Sozialstaatsprinzip ist in erster Linie die negative Zielsetzung von Bedeutung. Anders als in den Bereichen Gesundheit, Sicherheit, Umweltschutz und Verbraucherschutz ist im Sozialbereich eine Angleichung der nationalen Regelungen auf einem „hohen Schutzniveau“ (Artikel 100a, Absatz 3 EWG-Vertrag) kein mittelfristig realisierbares Ziel der Unionspolitik. Wenn das so ist, dann müssen Länder wie die Bundesrepublik mit anspruchsvollen Systemen der sozialen Sicherung und voraussetzungsvollen Institutionen der Sozialpartnerschaft wenigstens Wert darauf legen, daß die Union die jeweilige Sozialordnung ihrer Mitgliedstaaten respektiert. Eine wirksame Struktursicherung müßte also der Möglichkeit vorbeugen, daß die Europäische Kommission und der Europäische Gerichtshof in ihrem unermüdlichen Kampf gegen nationale Handelshemmnisse auch wesentliche Elemente der deutschen Sozialordnung als Verlet-

zung der Wettbewerbs- und Niederlassungsfreiheit in Frage stellen oder sie einer Harmonisierung auf dem kleinsten gemeinsamen europäischen Nenner unterwerfen können.

Ähnlich verhält es sich beim *Bundesstaatsprinzip*. Auch hier ist die negative Struktursicherung von größerer Bedeutung als die positive. Was die Europäische Union selbst und ihr Verhältnis zu den Mitgliedstaaten angeht, erscheint das Prinzip völlig ungefährdet – jedenfalls wenn man nach deutschem Muster (was aber im internationalen Vergleich keineswegs selbstverständlich ist) die Mitwirkung der Regierungen der Gliedstaaten an den Entscheidungen der zentralen Ebene für föderalistisch hält. Wenn sich also aus dem Prozeß der europäischen Einigung Konflikte mit dem Bundesstaatsprinzip der deutschen Verfassung ergeben, dann wegen der möglichen Einwirkung auf den binnenstaatlichen Föderalismus in der Bundesrepublik. Diese Probleme wären durch positive Struktursicherung nicht zu lösen. Angesichts der Heterogenität der binnenstaatlichen Strukturen ihrer Mitgliedstaaten kann die Union sich nicht als dreistufigen Bundesstaat konstituieren, der auch den Status subnationaler Gebietskörperschaften definiert und gewährleistet.³ Was man also bestenfalls durchsetzen könnte, ist die Respektierung der gegebenen Heterogenität subnationaler Institutionen in den Mitgliedstaaten der Gemeinschaft. Dies ist im übrigen so ungewöhnlich nicht – schließlich hat der deutsche Bundesgesetzgeber ja auch die heterogenen Strukturen unterschiedlich verfaßter Flächenländer und Stadtstaaten mit ein-, zwei- oder dreistufigem Verwaltungsaufbau zu respektieren.

Selbstverständlich wäre aber der Ort, an dem die negative Struktursicherung durchgesetzt werden müßte, nicht die deutsche, sondern die europäische Verfassung. Einen Anknüpfungspunkt dafür bietet Artikel F des Maastrichter Vertrags, der in seinem ersten Absatz die Union auf die Achtung der „nationalen Identität ihrer Mitgliedstaaten“ verpflichtet. Wenn man also den mit den Entwürfen für eine Struktursicherungsklausel im Grundgesetz verfolgten Zweck erreichen will, dann müßte man in etwaigen Nachverhandlungen oder künftigen Neuverhandlungen der europäischen Verträge diese Achtung der „nationalen Identität“ erweitern auf die Respektierung der innerstaatlichen Gliederungen und der Sozialordnungen der Mitgliedstaaten. Mehr wird man nicht verlangen und gewiß nicht erreichen können.

II. Demokratiedefizit und Handlungsfähigkeit der Politik

Das Kernproblem einer verfassungsrechtlichen Struktursicherung liegt jedoch beim *Demokratieprinzip*. Hier hat sich in der Bundesrepublik zwischen Bundesrat und Bundestag und quer durch die Parteien ein breiter Konsens herausgebildet, der das Verhandlungsergebnis von Maastricht als unzulänglich disqualifiziert und deshalb zumindest weitere Fortschritte der Integration von einem Abbau

des „europäischen Demokratiedefizits“ durch Ausweitung der legislativen Kompetenzen des Europäischen Parlaments abhängig machen will.

Aus politikwissenschaftlicher Sicht freilich muß die Vorstellung, daß das Demokratiedefizit durch die Ausstattung des Europäischen Parlaments mit vollständigeren Gesetzgebungskompetenzen überwunden werden könnte, in Frage gestellt werden. Demokratische Legitimation erfordert mehr als die Anwendung parlamentarischer Mehrheitsregeln. Sie verlangt, daß es der jeweils unterlegenen Minderheit mit guten Gründen zugemutet werden kann, die Mehrheitsentscheidung ohne Widerstand als auch für sie gültig zu akzeptieren. Daß dies auch in etablierten Staaten keineswegs selbstverständlich ist, zeigen die akuten Verfassungskonflikte in Nordirland, in Kanada, in Belgien, in Spanien oder in Italien – um von Indien, dem früheren Jugoslawien oder den Nachfolgestaaten der Sowjetunion gar nicht zu reden.

Die Legitimationskraft des demokratischen Mehrheitsprinzips setzt die faktische politische Integration des Gemeinwesens voraus – wo diese fehlt, müßte seine Anwendung desintegrierend wirken. Negative Bedingung der Integration ist die Abwesenheit tiefgehender ethnischer, linguistischer, religiöser, ideologischer oder ökonomischer Spaltungen; positive Voraussetzung ist die Ausbildung einer auf staatsbürgerliche Gleichheit, Solidarität und Wertkonsens gestützten kollektiven Identität, der gegenüber Meinungs- und Interessenunterschiede in Einzelfragen so sehr an Bedeutung zurücktreten, daß auch Entscheidungen als legitim akzeptiert werden, die den eigenen Interessen oder Überzeugungen zuwiderlaufen.

In der bisherigen Geschichte jedenfalls hat es demokratische Legitimität oberhalb der Ebene des Nationalstaates noch nicht gegeben. Das kann und soll sich im Prozeß der europäischen Einigung ändern, aber man darf den Zeitbedarf einer solchen Entwicklung nicht leichtfertig ignorieren. Im gegenwärtigen Europa jedenfalls sind weder die negativen noch die positiven Voraussetzungen einer auf politische Integration gestützten demokratischen Legitimation schon erfüllt. Die ethnischen und kulturellen Unterschiede zwischen den Staaten der Gemeinschaft sind vermutlich größer als in irgendeinem funktionsfähigen Vielvölkerstaat; das gemeinsame Bekenntnis zu Menschenrechten und Demokratie überdeckt vielfältige Differenzen in den Organisations- und Verfahrensweisen und im praktizierten Grundverständnis der staatlichen Willensbildung, der Verwaltung und des Rechtswesens; bei einer Relation von eins zu sechs zwischen den portugiesischen und den dänischen Pro-Kopf-Einkommen kann die Bereitschaft zum solidarischen Lastenausgleich keineswegs unterstellt werden; und schließlich verfügt Europa weder über eine gemeinsame Presse und gemeinsame Radio- und Fernsehprogramme (wenn man von amerikanischen Serien und italienischem Tutti Frutti absieht), noch über gemeinsame Parteien und gemeinsame politische Identifikationsfiguren.

Kurz, es gibt bisher weder einen großen Bestand gemeinsamer kultureller und

institutioneller Selbstverständlichkeiten noch gemeinsame Medien und Träger der politischen Auseinandersetzung und Willensbildung, die in der Lage wären, die anfänglichen Interessengegensätze und Kulturkonflikte integrativ zu überwinden. Unter diesen Umständen wäre ein bloßes Mehrheitsvotum im Europäischen Parlament für die jeweils unterlegene Seite – beispielsweise für die strukturelle Minderheit der armen Länder an der südlichen und westlichen (und künftig östlichen) Peripherie der Gemeinschaft – ohne Legitimationswirkung. Stattdessen war bisher politische Legitimation in den Europäischen Gemeinschaften nur durch die Zustimmung der (im eigenen Land und nach je eigenem Verständnis demokratisch legitimierten) nationalstaatlichen Regierungen zu gewinnen und so wird es auf absehbare Zeit auch in der Europäischen Union bleiben.⁴ Trotzdem bleibt die zu *schmale Legitimationsbasis der europäischen Politik* ein verfassungspolitisches Problem. Aber unmittelbarer Anlaß zur Sorge ist nicht der Mangel an Demokratie, sondern die zu geringe Handlungsfähigkeit der allein auf die Verträge und die quasi-einstimmige Zustimmung der nationalen Regierungen im Rat gestützten europäischen Entscheidungsstrukturen.

Die bisherige Legitimation der EG-Politik beruht zunächst auf der Ratifikation der Verträge durch die Parlamente aller Mitgliedstaaten und der juristischen Fiktion, daß das sogenannte „sekundäre Europarecht“ nichts anderes sei als die durch Interpretation der Vertragstexte gedeckte Verwirklichung der ursprünglichen Vertragszwecke („Zweckverbandstheorie“). Die Europäische Kommission, unterstützt vom Europäischen Gerichtshof, den nationalen Gerichten und der Rechtswissenschaft, hat diese legitimatorische Fiktion bis zur äußersten Grenze der Plausibilität ausgeschöpft. Wo sie an offensichtliche Grenzen stößt, da stützt sich die Gemeinschaft auf die indirekt-demokratische Legitimation der Ministerräte, in denen die europäische Politik durch Verhandlungen zwischen den ihrerseits demokratisch legitimierten nationalen Regierungen bestimmt wird.

Freilich setzt diese Legitimation grundsätzlich – wie Art. 235 des EWG-Vertrages dies für vertragsergänzende Entscheidungen explizit postuliert – die Einstimmigkeit voraus. Weshalb auch sollte in einem auf Verhandlungen zwischen souveränen Staaten gestützten System die Minderheit ein Mehrheitsvotum anerkennen müssen – oder wer hätte die jeweils im eigenen Land gewählten und nur den eigenen Wählern verantwortlichen Regierungen dazu legitimiert, über die Angelegenheiten fremder Länder ohne deren Zustimmung zu beschließen? Insofern war der Luxemburger Kompromiß von 1966 demokratietheoretisch konsequenter als die mit der Einheitlichen Europäischen Akte von 1986 formal ermöglichte (aber bisher nur in engen Grenzen praktizierte) Rückkehr zu (qualifizierten) Mehrheitsvoten.

Diese indirekt-demokratische Legitimation stößt jedoch an praktische Grenzen, wenn die Regel einstimmiger oder fast einstimmiger Entscheidungen nicht mehr die notwendige politische Handlungsfähigkeit sichern kann. Mit der Vollendung des Binnenmarktes wird, so denke ich, diese Grenze erreicht. Mit dem Wegfall

der Schranken für den grenzüberschreitenden Verkehr von Waren, Dienstleistungen, Kapital und Personen verlieren die nationalen Regierungen und Parlamente in weiten Bereichen die faktische Fähigkeit, im nationalen Rahmen auftretende Probleme auch mit nationalen Maßnahmen zu lösen. Die vertragliche Garantie des freien Verkehrs impliziert überdies auch das rechtliche Verbot aller Maßnahmen, die diesen freien Verkehr behindern könnten – das soeben ergangene Urteil des Europäischen Gerichtshofs gegen die deutsche Straßenbenutzungsgebühr für schwere Lastkraftwagen und das drohende Ende der deutschen Verpackungsverordnung, die von der Kommission ebenfalls als Benachteiligung ausländischer Anbieter angegriffen wird, illustrieren das Gemeinte. Indem die Verträge der ökonomischen Freiheit des grenzüberschreitenden Verkehrs und Wettbewerbs Vorrang einräumen, haben sie die nationalen Regierungen und Parlamente im Bereich der wirtschaftsrelevanten Regulierung entmachtet. Wenn es hinfort noch effektive Problemlösungen in wirtschaftsbezogenen oder wirtschaftsabhängigen Bereichen geben soll, so können diese nur auf der europäischen Ebene gefunden werden.

In dem Maße, wie die Nationalstaaten ihre Problemlösungsfähigkeit einbüßen, werden sie also abhängig von der Handlungsfähigkeit der europäischen Politik. Unter der Herrschaft des (näherungsweise) Einstimmigkeitsprinzips in den Ministerräten und angesichts der extrem heterogenen Interessenslage der Mitglieder von Portugal bis Dänemark tendiert diese jedoch zur Selbstblockierung oder allenfalls zur Einigung auf dem kleinsten gemeinsamen Nenner. Gerade für industriell hochentwickelte Länder mit gravierenden Umweltproblemen liegt darin eine höchst unbefriedigende Perspektive. Wenn sie vermieden werden soll, dann ist die europäische Politik künftig noch mehr als bisher angewiesen auf die *Verhandlungskompetenz* der nationalen Regierungen – das heißt auf deren Fähigkeit und Bereitschaft zur Suche nach flexiblen Kompromissen, kreativen Kompensationsgeschäften und Paketlösungen, in denen heterogene Optionen in unterschiedlichen Politikfeldern miteinander verknüpft werden.

Unter dem Aspekt der Handlungsfähigkeit der europäischen Politik erscheint es deshalb bedenklich, wenn nationale Parlamente (wie etwa in Dänemark) die Verhandlungsführung der eigenen Regierung sehr stark steuern und kontrollieren wollen – und die gleichen Bedenken richten sich gegen die Forderung, die Mitwirkung des Bundesrates an der Ausübung der deutschen Mitgliedschaftsrechte wesentlich auszuweiten, in ihrer Verbindlichkeit zu verstärken und verfassungsrechtlich abzusichern.⁵ Dagegen sprechen nicht nur alle prinzipiellen Argumente, die seit Edmund Burke (oder in den ideologischen Auseinandersetzungen mit der Studentenbewegung nach 1968) gegen das imperative Mandat vorgebracht wurden, sondern auch die Ergebnisse empirischer und experimenteller Untersuchungen, die gezeigt haben, daß die Chance erfolgreicher Verhandlungen in dem Maße sinkt, wie die Bindung der Verhandlungsführer an die Weisungen ihrer jeweiligen Auftraggeber zunimmt.

Je mehr die nationalen Parlamente, dem dänischen Beispiel folgend, dazu übergehen, ihre Regierungen mit gebundenen Marschrouten in Verhandlungen auf der europäischen Ebene zu schicken, desto mehr wird also der Immobilismus in der europäischen Politik dominieren. Eine solche Konsequenz könnte man vielleicht im Interesse der demokratischen Verantwortlichkeit der Regierungen oder der föderalen Mitbestimmung akzeptieren, wenn beim Scheitern europäischer Regelungen die nationalen Problemlösungskompetenzen wieder in ihre früheren Rechte träten. Wenn dies aber wegen der Vollendung des Binnenmarktes faktisch und rechtlich ausgeschlossen ist, dann wäre die Blockade europäischer Regelungen gleichbedeutend mit dem generellen Verzicht auf die staatliche Regelung wirtschaftsrelevanter Sachverhalte – ein Ergebnis, das allenfalls von Zweifeln völlig unangefochtene Wirtschaftsliberale begrüßen könnten.

Freilich kann der bloße Verzicht auf zusätzliche Beschränkungen des Verhandlungsmandats der Regierungen die Handlungsfähigkeit der europäischen Politik gegenüber dem derzeitigen Zustand auch nicht steigern, solange es bei dem Prinzip quasiaestimmiger Entscheidungen in den Ministerräten bleibt. Deshalb hängt für die künftige Entwicklung der Union alles davon ab, ob unter dem indirekt legitimierten Schirm der Ministerräte eine genuin demokratische Legitimation europäischer Entscheidungen nachwachsen kann, die künftig in der Lage wäre, Mehrheitsentscheidungen auch dann zu stützen, wenn dadurch bestimmte Interessen in bestimmten Ländern gravierend benachteiligt werden. Aus den oben angeführten Gründen könnte auch die nächste Regierungskonferenz dies nicht einfach dekretieren, aber sie könnte den Prozeß der legitimationsbildenden politischen Integration durch institutionelle Reformen fördern, die über den Maastrichter Kompromiß hinausgehen.

Auf kurze Sicht kann der doppelte Gewinn an Handlungs- und Legitimationsfähigkeit jedoch nicht in erster Linie von einer Ausweitung der Gesetzgebungsbefugnisse des Europäischen Parlaments erwartet werden. Im Gegenteil: solange im Ministerrat noch näherungsweise Einstimmigkeit erforderlich ist, kann jede Stärkung der legislativen Parlamentsrechte nur als zusätzliche Hemmung in einem ohnehin überkomplexen und extrem schwerfälligen Entscheidungsverfahren wirken. Aussichtsreicher wäre stattdessen die *Verstärkung der demokratischen Legitimation der Kommission* – etwa durch die Wahl des Kommissionspräsidenten und die Möglichkeit seiner Abwahl durch das Europäische Parlament.⁶ Das erwartbare Ergebnis wäre ein sich selbst verstärkender politischer Prozeß, in dem die Bedeutung der Präsidentenwahl die Aufmerksamkeit der Öffentlichkeit und das Interesse der politischen Parteien auf das Europäische Parlament lenkt, während die eigenständige parlamentarische Legitimation die Autorität des Präsidenten und die Autonomie der Kommission gegenüber dem Ministerrat verstärkt. Die europäische Politik gewänne damit ein nicht länger ausschließlich bürokratisch geprägtes, sondern politisch legitimes Handlungszentrum, welches das Gesamtinteresse der Union gegenüber den im Ministerrat vertretenen nationalen Regierungen aktiv vertreten könnte.

III. Mitwirkungsrechte der Länder?

Es steht außer Zweifel, daß die deutschen Länder durch den Prozeß der europäischen Vereinigung Kompetenzen, Einflußrechte und Handlungsspielräume verloren haben und weiter verlieren werden. Dies liegt einmal daran, daß in den konstitutiven Verträgen nicht nur nationale, sondern auch Länderkompetenzen auf die Europäischen Gemeinschaften und jetzt auf die Europäische Union übergegangen sind – und daß insbesondere das sekundäre Gemeinschaftsrecht keine Rücksicht auf die von Mitgliedstaat zu Mitgliedstaat unterschiedliche innerstaatliche Allokation der in Anspruch genommenen Kompetenzen nehmen kann. Freilich waren in der Bundesrepublik die Gesetzgebungskompetenzen ohnehin schon zum ganz überwiegenden Teil auf den Bund übergegangen, so daß die zusätzlichen Verluste der deutschen Länder sich insoweit in engen Grenzen halten. Paradoxerweise sind sie deshalb durch die *Übertragung von Bundeskompetenzen* härter betroffen als durch den Verlust originärer Landeszuständigkeiten. Hier nämlich droht der ersatzlose Verlust jener Mitwirkungsrechte auf Bundesebene, welche die Länder – oder jedenfalls die Landesregierungen – bisher für den Verzicht auf eigene Gesetzgebungskompetenzen entschädigt haben. Hinzu kommt die – angesichts der Heterogenität der nationalen Verwaltungssysteme verständliche – Neigung der Kommission und des Rates zu extremem Perfektionismus bei der Formulierung von Verordnungen und Richtlinien, die den Länderverwaltungen kaum noch eigene Gestaltungs- und Ermessensspielräume belassen.

Die Länder haben also Verluste zu beklagen. Sie versuchen nun, diese Verluste durch den weiteren Ausbau ihrer Mitwirkungsrechte auf Bundesebene wieder auszugleichen. Die Frage, ob dies Erfolg haben könnte, muß jedoch für die unterschiedlichen Modalitäten einer möglichen Mitwirkung differenziert beantwortet werden.

Am wenigsten problematisch, aber aus der Sicht der Länder auch wenig effektiv erscheint die Forderung, die *künftige* Übertragung von Hoheitsrechten auf zwischenstaatliche (und überstaatliche)⁷ Einrichtungen jedenfalls dann an die Zustimmung des Bundesrates zu binden, wenn (legislative oder administrative) Zuständigkeiten der Länder berührt sind. Unproblematisch erscheint diese Forderung wegen ihrer Nähe zur bisherigen Praxis; wenig effektiv wäre sie, weil bereits der bisherige Kompetenzbestand der Europäischen Union ausreicht, um alle Landeszuständigkeiten zu affizieren.

Auch die Forderung nach einer Mitwirkung des Bundesrates an der Willensbildung des Bundes in Angelegenheiten der Europäischen Union, soweit (wiederum legislative und administrative) Zuständigkeiten der Länder betroffen sind, entspricht der mit dem Einführungsgesetz zur Einheitlichen Europäischen Akte begründeten bisherigen Praxis. Soweit jedoch mit der Forderung nach einer „wesentlichen Einflußnahme auf die Willensbildung“ ein imperatives Mandat an-

gestrebt werden sollte, müßten m.E. die oben entwickelten Bedenken Platz greifen.

Vergleichsweise weniger bedenklich erscheint dagegen die (Art. 146, Abs. I des Maastrichter Vertrags nutzende) Forderung, daß die Vertretung der Bundesrepublik im Ministerrat von einem Vertreter der Länder wahrgenommen werden kann, wenn im Schwerpunkt Länderzuständigkeiten berührt werden. Fragen könnte man allenfalls, ob diese – offenbar vom Bund nicht bestrittene und von den Ländern nicht zur Regel erhobene – Kann-Bestimmung in das Grundgesetz aufgenommen zu werden verdient.

Das vom Bundesrat geforderte Recht der Länder, bei allen Arten von zwischenstaatlichen Einrichtungen eigene Vertretungen einzurichten, würde die prinzipielle Verantwortung des Bundes für die Pflege der auswärtigen Beziehungen wohl zu weitgehend relativieren. Anders verhält es sich mit den Landesvertretungen bei der Europäischen Gemeinschaft. Da die EG unter den Verfassungsbedingungen der Bundesrepublik auf die administrative Umsetzung ihrer Verordnungen und Richtlinien durch die Länder angewiesen ist, dienen Direktkontakte mit den Ländern der Praktikabilität des EG-Rechts. Sie könnten durch Stellungnahmen der administrativ inkompetenten Bundesressorts (oder gar des Auswärtigen Amtes) nicht in gleichem Maße gesichert werden.⁸

Von besonderer Bedeutung scheint mir schließlich die Forderung der Länder, eigene Hoheitsrechte auf zwischenstaatliche oder interregionale Einrichtungen übertragen zu dürfen. Angesichts der Schwierigkeiten der europäischen Willensbildung erscheinen alle Versuche, grenzüberschreitende Probleme durch Vereinbarungen und Institutionen unterhalb der zentralen Ebene zu regeln, grundsätzlich begrüßenswert. Solange die Zustimmung der Bundesregierung dafür eingeholt werden muß, scheint mir auch kein zwingender Grund dafür zu sprechen, diese Option auf die Bereiche der (nirgendwo authentisch definierten) ausschließlichen Gesetzgebungszuständigkeit der Länder zu beschränken – und ebenso sinnvoll schiene es mir, eine Formulierung zu wählen, die auch interregionale Einrichtungen innerhalb der Bundesrepublik einschließt.

Im übrigen haben die deutschen Länder Hoffnungen gesetzt auf die im Maastrichter Vertrag (Art. 4, Abs. 2; Art 198 a-c) konzedierte Einrichtung eines beratenden Ausschusses der Regionen. Ob diese Hoffnungen sich angesichts der Heterogenität der regionalen Strukturen in den Mitgliedstaaten der Union im Sinne der deutschen Länder erfüllen können, bleibt abzuwarten.

Zweifelhaft ist auch, ob die deutschen Länder unmittelbare rechtliche Vorteile aus der expliziten Aufnahme des *Subsidiaritätsprinzips* in den Text (Art. 3 b) des Vertrages gewinnen können, der ja die Gemeinschaft nur zur Rücksichtnahme auf „Maßnahmen auf der Ebene der Mitgliedstaaten“ verpflichtet. Aber selbst für die Mitgliedstaaten muß die rechtliche Wirkung des Subsidiaritätsprinzips ungewiß bleiben, solange es dabei ausschließlich um die Effektivität der „der Gemeinschaft ... in diesem Vertrag zugewiesenen Befugnisse und gesetzten Ziele“

geht. Diese Zweifel finden ihre Stütze in der Rechtsprechung sowohl des Bundesverfassungsgerichts zur „Bedürfnisklausel“ des Art. 72, Abs. II GG als auch des US-amerikanischen Supreme Court zur Reichweite der „interstate commerce power“ des Bundes.

In beiden Fällen enumeriert die Verfassung lediglich die Kompetenzen des Zentralstaats und beläßt den Gliedstaaten eine scheinbar umfassende, aber inhaltlich nicht näher spezifizierte Residualkompetenz. Aber eben weil zwar die Bundeskompetenzen, nicht aber die Residualrechte der Gliedstaaten in der Verfassung spezifiziert werden, haben beide Gerichte darauf verzichtet, zentralstaatliche Maßnahmen, die einen plausiblen Bezug zu einer der enumerierten Kompetenzen aufweisen, wegen mangelnder „Erforderlichkeit“ in Frage zu stellen. Sowohl in den USA wie in der Bundesrepublik wird deshalb die Inanspruchnahme expliziter Gesetzgebungszuständigkeiten des Bundes von den Gerichten als Frage des politischen Ermessens des Bundesgesetzgebers behandelt.⁹ Mit dem gleichen Ergebnis ist trotz der Subsidiaritätsklausel auch in der Europäischen Union zu rechnen. Insbesondere weil die Mitgliedstaaten sich in ihrer wirtschaftlichen und politisch-administrativen Kapazität so erheblich voneinander unterscheiden, könnte man hier kaum jemals mit rechtlich stichhaltigen Argumenten bestreiten, daß die Ziele der von der Gemeinschaft „in Betracht gezogenen Maßnahmen auf der Ebene der Mitgliedstaaten nicht ausreichend erreicht werden können und daher wegen ihres Umfangs oder ihrer Wirkungen besser auf Gemeinschaftsebene erreicht werden können“ (Artikel 3b Absatz 2).

Daran werden auch weitere Präzisierungsversuche wenig ändern können. Solange es bei der asymmetrischen Verteilung zwischen enumerierten Gemeinschaftskompetenzen und einer undefinierten Residualkompetenz der Mitgliedstaaten bleibt, wird das Subsidiaritätsprinzip rechtlich leerlaufen. Helfen könnte nur die mit der Enumerierung der Zentralkompetenzen korrespondierende Spezifikation bestimmter *Vorbehaltsrechte der Mitgliedstaaten*. Praktisch könnte dies durch die oben vorgeschlagene Ausfüllung der in Artikel F Absatz 1 des Maastrichter Vertrages enthaltenen Leerformel geschehen, derzufolge die Union die „nationale Identität ihrer Mitgliedstaaten“ achtet. Was zum Kernbereich solcher Reservatrechte gehören soll, wäre eine Frage des politischen Urteils und der Aushandlung zwischen den Mitgliedstaaten. Aus deutscher Sicht wären vermutlich – im Sinne der oben erörterten „*negativen Struktursicherung*“ – neben den Bereichen der Kultur- und Bildungspolitik insbesondere die Gestaltung der innerstaatlichen institutionellen Ordnung und der sozialen Ordnung einzubeziehen.

Selbstverständlich wäre es ausgeschlossen, zwischen enumerierten Gemeinschaftskompetenzen und ebenfalls enumerierten Reservatkompetenzen der Mitgliedstaaten eine scharfe Trennlinie zu ziehen – die aktuellen Kontroversen um die Fernsehrichtlinie oder das kommunale Wahlrecht für EG-Bürger zeigen die Unmöglichkeit. Das Ergebnis wäre also nicht eine klare Trennung der Kom-

petenzen, die in vertikal integrierten politischen Systemen nirgendwo mehr erreicht wird. Was jedoch erreicht werden kann, ist die Notwendigkeit einer konkreten Abwägung, wie sie etwa das Bundesverfassungsgericht im Fernseh-Urteil zugunsten einer (im Grundgesetz nicht explizit spezifizierten aber von der Verfassungsinterpretation unterstellten) kulturpolitischen Reservatkompetenz der deutschen Länder vorgenommen hat. Sowohl die politischen Instanzen als auch die Justiz müßten also jeweils im Hinblick auf die konkreten Umstände des Falles die Frage beantworten, ob die für die Inanspruchnahme einer Gemeinschaftskompetenz angeführten Zweck-Mittel-Erwägungen die Schwere der Intervention in den betroffenen Residualbereich rechtfertigen – oder ob der legitime Zweck einer in Anspruch genommenen Residualkompetenz auch mit weniger gemeinschaftsschädlichen Mitteln hätte erreicht werden können. Erst unter dem Zwang derartiger Erwägungen könnte eine – dann allerdings die Gliedstaaten ebenso wie die Union disziplinierende und insofern mit dem Prinzip der „Bundesstreue“ gleichbedeutende – Version des Subsidiaritätsprinzips effektiv werden.

IV. Erosion oder Reform des deutschen Föderalismus?

Das Fazit der bisherigen Überlegungen muß aus der Sicht der deutschen Länder außerordentlich unbefriedigend erscheinen. Während ihre Einflußverluste nicht zu bestreiten sind, sind die diskutierten Abhilfen in ihrer wahrscheinlichen Wirkung teils kontraproduktiv, teils ungewiß oder vom Ausgang künftiger Verhandlungen auf der europäischen Ebene abhängig – und auch im günstigsten Falle scheinen sie kaum geeignet, den deutschen Ländern wieder zu ihrem in den sechziger und siebziger Jahren erreichten politischen Gewicht zu verhelfen. Hinzu kommen die Folgewirkungen der deutschen Vereinigung, welche die Position der Länder noch stärker beeinträchtigen. Bei unbefangener Betrachtung wird man also dem deutschen Föderalismus in seiner gegenwärtigen Gestalt keine günstige Prognose stellen können. Die Frage ist allenfalls, ob die rasch voranschreitende Erosion durch *innerstaatliche Strukturreformen* aufgehalten und vielleicht sogar revidiert werden kann.

Der deutsche Föderalismus hat seine gegenwärtige Gestalt in den späten sechziger und frühen siebziger Jahren gefunden. Schlüsselentscheidungen waren die Große Finanzreform (die den „großen Steuerverbund“ vollendet und die „Gemeinschaftsaufgaben“ eingeführt hat), die weitere Übertragung von Gesetzgebungskompetenzen auf den Bund und der Verzicht auf die Neugliederung des Bundesgebietes. Zusammengenommen optierten diese Entscheidungen für ein *Verbundmodell des Föderalismus*, bei dem zwar die politische Autonomie des einzelnen Landes minimiert, dafür aber der kollektive Einfluß der Landesregierungen auf die Politik des Zentralstaates maximiert und die erheblichen Unter-

schiede in der Leistungsfähigkeit der einzelnen Länder durch horizontale und vertikale Transferzahlungen egalisiert wurden.

Aus heutiger Sicht ist dieses Verbundmodell gescheitert: der kollektive Einfluß der Landesregierungen kann die auf die europäische Ebene verlagerte Politik des Zentralstaats nicht mehr bestimmen, und die fiskalische Egalisierung wird durch die deutsche Einigung aus den Angeln gehoben – was spätestens dann offensichtlich werden muß, wenn über die Einbeziehung der ostdeutschen Länder in den Finanzausgleich ernsthaft verhandelt wird. Auf der Tagesordnung der Verfassungsreform müßte deshalb die Überprüfung des Verbundmodells mit allen seinen Elementen stehen. Das läuft auf die Frage hinaus, ob der damalige Tausch der landespolitischen Autonomie gegen politische Mitbestimmung im Bund und fiskalische Egalisierung heute noch plausibel erscheint, oder ob er zugunsten größerer Eigenständigkeit der Länder rückgängig gemacht werden könnte und sollte.

Notwendige Prämisse aller derartigen Überlegungen wäre jedoch die Bereitschaft zur Durchsetzung – oder wenigstens zur prozeduralen Erleichterung – der *Neugliederung des Bundesgebietes*. Solange Bremen und das Saarland das Maß dessen definieren, wozu ein deutsches Land aus eigener Kraft fähig ist, kann das Verbundmodell weder in seinen legislativen noch in seinen fiskalischen Aspekten in Frage gestellt werden – beide Länder (und zwei oder drei andere im Westen dazu) wären anders nicht am Leben zu erhalten. Wenn jedoch – etwa nach den Vorschlägen der Ernst-Kommission – im Westen der Bundesrepublik¹⁰ fünf oder sechs annähernd gleich leistungsfähige Länder geschaffen werden könnten,¹¹ dann könnte und müßte man in der Tat auch über die Rückübertragung von Gesetzgebungskompetenzen¹² auf die Länder, über die autonome Erhebung von Landessteuern und über die Einführung von Hebesatzrechten der Länder auf die Verbundsteuern verhandeln.

Auf dieser Grundlage schließlich ließe sich auch die große Chance nutzen, welche die europäische Einigung den deutschen Ländern eigentlich bieten könnte. In dem Maße nämlich, wie die wirtschaftsrelevanten Regelungskompetenzen auf die europäische Union übergehen, verändern sich auch die Voraussetzungen für die Inanspruchnahme der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenzen des Bundes gemäß Art. 72 Absatz 2 GG. Was unter dem Gesichtspunkt der Wirtschaftseinheit einheitlich geregelt werden muß, wird künftig europäisch geregelt werden müssen. Dann aber braucht das, was nicht europäisch geregelt werden muß, auch nicht mehr bundeseinheitlich geregelt zu werden – es kann wieder den Ländern überlassen werden, die nach durchgeführter Neugliederung ja durchweg mit respektablen EG-Mitgliedstaaten wie Dänemark, Belgien oder den Niederlanden zu vergleichen wären.

Dies würde insbesondere bedeuten, daß jedenfalls die *Transformationskompetenz* für die Umsetzung von EG-Richtlinien in innerstaatliches Recht in der Regel von den Ländern – und damit auch von den Landtagen – in Anspruch ge-

nommen werden könnte. Zugleich würden die Länder bei der administrativen Implementation von EG-Recht zu den wichtigsten Partnern der Europäischen Kommission. Kurz, was ihnen an Einfluß auf die zentralstaatliche Gesetzgebung verloren gegangen ist, könnten sie als größere Eigenständigkeit der Landespolitik und Landesverwaltung wieder zurückgewinnen. Die Frage ist nur, ob die deutschen Länder willens und fähig sind, diese Chance – die einigen von ihnen die Existenz kosten würde – zu ergreifen.

Anmerkungen

- 1 Bei dem Text handelt es sich um die überarbeitete Fassung von Thesen, die ich bei der Anhörung vor der Gemeinsamen Verfassungskommission am 22. Mai 1992 in Berlin vorgetragen habe.
- 2 Die offenbar von allen Fraktionen in der Verfassungskommission geteilte Absicht findet in einem Formulierungsvorschlag der CDU/CSU folgenden Ausdruck:
 „Artikel 23 (1) Die Bundesrepublik Deutschland wirkt bei der Schaffung eines vereinten Europas mit, das demokratischen, rechtsstaatlichen, sozialen und föderativen Gesichtspunkten verpflichtet ist und einen, diesem Grundgesetz im wesentlichen vergleichbaren, Grundrechtsschutz gewährleistet. Der Bund kann hierzu durch Gesetz mit Zustimmung des Bundesrates Hoheitsrechte übertragen. Sind damit Eingriffe in die wesentlichen Strukturen dieses Grundgesetzes verbunden, bedarf es der Zustimmung von zwei Dritteln der Mitglieder des Bundestages und zwei Dritteln der Stimmen des Bundesrates. Art. 79 Abs. 3 bleibt unberührt.“
- 3 Deshalb sind auch die Hoffnungen der deutschen Länder auf die interne Föderalisierung der europäischen Zentralstaaten als Konsequenz der Einrichtung des Ausschusses der Regionen wenig realistisch. Großbritannien und Frankreich werden sich von der Union so wenig föderalisieren lassen wie die Bundesrepublik (oder jedenfalls die deutschen Länder) sich zentralisieren lassen wollen.
- 4 Diese indirekt-demokratische Legitimation entspricht im übrigen ja auch der deutschen Verfassungspraxis, die andernfalls den gesteigerten Einfluß der Landesregierungen auf die politischen Entscheidungen des Bundes kaum mit dem Demokratieprinzip vereinbaren könnte. Insofern sind die Ähnlichkeiten zwischen der deutschen Praxis und der der EG größer als die Unterschiede – und mit klassischen Vorstellungen von einer parlamentarischen Demokratie britischen Musters haben beide wenig gemeinsam. Es ist deshalb eher verwunderlich, wenn gerade deutsche Landesregierungen das angebliche „Demokratiedefizit“ der Europäischen Union zum Anlaß einer Fundamentalkritik an den Ergebnissen von Maastricht gewählt haben.
- 5 Die gleichen Bedenken, so ist zu erinnern, haben die Landesregierungen bislang davon abgehalten, ihren Landtagen ein effektives Mitwirkungsrecht in Angelegenheiten des Bundesrates und bei anderen Bund-Länder-Verhandlungen einzuräumen. Selbst minimale Informationsrechte sind den Landtagen nur widerstrebend und keineswegs überall konzidiert worden.
- 6 Selbstverständlich bedürfte die vom gewählten Präsidenten gebildete Kommission dann nicht nur der Bestätigung durch das Parlament, sondern auch durch den Ministerrat – der Zwang zur Einigung mit den nationalen Regierungen bliebe also bestehen. Dennoch würde die Primärwahl die politischen Gewichte zugunsten des Parlamentes verschieben.
- 7 Angesichts der Komplexität, Heterogenität und Variabilität der zugrundeliegenden Sachverhalte würde ich davon abraten, an die Unterscheidung zwischen internationalen und supranationalen Einrichtungen verfassungsrechtliche Folgen zu knüpfen.
- 8 Dieses praktische Argument scheint mir auch verfassungsrechtlich von größerer Relevanz als die begriffsjuristische Frage nach dem „innenpolitischen“ oder „außenpolitischen“ Charakter der EG-Politik. Immerhin unterbinden die deutschen Länder ja auch im Bereich der „Innenpolitik“ alle Direktkontakte zwischen „ihren“ Kommunen und der Bundesregierung – aber sie verfügen im Gegensatz zu den Bundesressorts über den administrativen Sachverstand, der diesen Alleinvertretungsanspruch sachlich rechtfertigen kann.

- 9 Wie sehr das politische Urteil über die „Erforderlichkeit“ einer zentralstaatlichen Maßnahme schwanken kann, zeigt die paradoxe Kontroverse zwischen Bundesrat und Bundestag über die Notwendigkeit eines bundeseinheitlichen Kampfhunde-Gesetzes. Wie also sollte unter solchen Bedingungen die Justiz zu einer rechtlich handhabbaren Abgrenzung kommen?
- 10 Die neuen Bundesländer sind hier zunächst deshalb nicht betroffen, weil sie auf absehbare Zeit fiskalische Eigenständigkeit ohnehin nicht erreichen könnten. Die Strukturreform könnte also nur die Autonomie der Länder im Westen der Republik steigern – und diese dadurch in die Lage versetzen, ihren Anteil an der solidarischen Unterstützung der östlichen Länder zu übernehmen.
- 11 Es würde wohl genügen, wenn – nach dem Vorbild der Berlin-Brandenburg-Klausel im Einigungsvertrag – den neugliederungswilligen Ländern der Zusammenschluß prozedural erleichtert würde, so daß die separate Existenz der übrigen als Ergebnis einer – allerdings „finanzausgleichswirksamen“ freiwilligen Abstinenz behandelt werden könnte. Ein solcher Vorschlag ist vor einiger Zeit von WOLFGANG CLEMENT vorgetragen, aber offenbar nicht weiterverfolgt worden. Wenn ich recht sehe, dann laufen auch die Überlegungen zu einer „Regionalisierung“ des Finanzausgleichs, die KURT BREDENKOPF in die Diskussion eingeführt hat, in eine ähnliche Richtung.
- 12 Ein Vorschlag dafür wurde schon 1976 von ERNST HEINSEN in seinem Sondervotum im Schlußbericht der Enquete-Kommission Verfassungsreform auf dem Tisch (Teil II: Bund und Länder. Bonn: Zur Sache 2/77, S. 76-77) vorgelegt. Danach sollte ein neuer Art. 72a GG vorsehen:
 „Abweichend von Artikel 72 Abs.1 können die Länder im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung einer bundesgesetzliche Regelung durch Landesgesetz ersetzen oder ergänzen, wenn nicht der Bundestag innerhalb von drei Monaten nach Zuleitung Einspruch erhebt.“
 Der Vorschlag ist vom Land Hessen in den gegenwärtigen Beratungen der Gemeinsamen Verfassungskommission wieder aufgegriffen und durch die folgende Formulierung ergänzt worden:
 „Eine bundesgesetzliche Regelung, die den Anforderungen des Abs. 2 [d.h. einer neugefaßten und verschärften „Bedürfnisklausel“ in Artikel 72 Abs. 2 GG, d. Verf.] nicht mehr entspricht, können die Länder durch Landesgesetz ergänzen oder ersetzen.“
 Die letzte Absicht wird in leicht abgeschwächter Form auch im Entwurf des Bundesrates zur Neufassung von Art. 72 GG verfolgt.